Otros papeles sobre este pleito se hallaran en el tom.º 3 de alegaciones a los ff. 453 - y 545 =

21




# POR
# EL FISCAL ECLESIASTICO

## DE LA AVDIENCIA ARZOBISPAL

desta Ciudad, y su Arçobispado, y defensa de la Iurisdicion Eclesiastica.

*EN EL PLEYTO*

DE CLERICATO DE FRANCISCO DE LEON.

*CON EL*

SEÑOR DON PEDRO NIÑO DE GVZMAN Conde de Villa Vmbrosa, Asistente desta Ciudad, y el Alcalde de la Iusticia, y demas Tenientes, por la Iurisdicion Real.



S E de ver este pleyto; que se ha lleuado a la Sala por el recurso de la fuerça, pretendiendo la parte de la jurisdicion Real, la haze el Iuez de la Iglesia, en no auer absuelto remotamente al Licenciado don Diego Truxillo Alcalde de la Iusticia de las Censuras, en que estaua declarado, hasta quarta carta de Anatema; repuesto, y reuocado todos los autos hechos despues de la apellacion interpuesta, por el Fiscal de su Magestad, y defensor de la Iurisdicion Real, en cumplimiento del Auto de la Real Audiencia de 2c de este mes. Y assi mismo por auer despues de dicho Auto agrauado Censuras, contra dicho Alcalde de la Iusticia, y contra dicho señor Assistente, y demas Tenientes, hasta auer puesto Ecclesiastico Entredicho, por no auer hecho la caucion juratoria de no inouar; y assi tiene dos partes esta allegacion.

Y en la primera se fundarà que el Iuez de la Iglesia cumpliò adequadamente con el dicho Auto de fuerça de la Real Audiencia, sin absoluer al Alcalde de la Iusticia, y sin reponer Auto alguno.

Y en la segũda parte que està justificado su procedimiẽto a agrauacion de Censuras, y Ecclesiastico Entredicho contra dicho señor Assistente, y sus Tenientes, por no auer hecho como deuen dicha caucion juratoria, y no auer cometido fuerça alguna, &c.

## PRIMERA PARTE.

1. HECHO indubitable es en este pleyto para lo que toca a esta primera parte, que auiendose querellado la parte de Francisco de Leon ante el Iuez de la Iglesia de la prision, que auian hecho de su persona dicho señor Assistente, y sus Tenientes, y presentado sus Titulos originales de Ordenes, y de colacion, y posession de Capellania, y Informacion de muchos Testigos de ser el contenido en ellos, y auer traido de ordinario el Abito Clerical, y Tonsura, y deuer gozar del fuero Ecclesiastico, se despacharon las primeras cartas ordinarias inhibitorias con Censuras, Audiencia, y termino, y precisas para que

no

no se innouase en el interin, y se hiziesse caucion; con termino de vn dia para ello, las quales se notificaron en perso na al señor Assistente, Teniente primero, y segundo, y al Executor de la Bara, y por auerse escondido el Alcalde de la Iusticia (a quien parece tenia cometida la causa el señor Asistente,) y no auer podido ser auido despues de grandes diligencias que se hizieron en su casa, y fuera della, por muchos Ministros, y constar por Informacion que estaua en ella retirado, sin dexarse ver, sino es del Escriuano de la causa, en que iua procediendo, se huuo de valer del re medio que en tal caso tiene el Derecho, haziendo la citacion a sus criados, y vezinos mas cercanos, y dexando traslado de la citacion en su casa a criado suyo.

2. Con esto se fue procediendo passados los tèrminos, recibiendo Informaciones de las innouaciones que iua haziendo, declarando y agrauando las Censuras, hasta quar ta carta de Anatema. En el qual estado por la Iurisdicion Real se presentò la primera peticion, en que sin pedir los Autos, ni contextar, ni presentar Testimonio alguno de la culpa del Reo; solamente alegò ser notoriamente lego, y sujeto a la Iurisdicion Real, y Reo de delicto de metedor, y vsurpador de los derechos de la Real hazienda, y otros graues que no expresò, y dello ofrece Informacion breue, y sumaria incontenenti, y concluye, que en el interin suspenda el Iuez Ecclesiastico su procedimiento, y recoja las primeras cartas, apelando de lo contrario.

3. Y auiendo sido el Auto *traslado a estotra parte, y con lo que dixere, o no, desde luego se recibia este articulo a prueua, con nueue dias, con todos cargos,* se recurriò a la Audiencia, por via de fuerça, de conocer, y proceder, y de no auer suspendido la Iuridicion Eclesiastica, y recebido dicha Informacion, con la formalidad que se auia ofrecido; (al parecer sin citacion de parte,) pues auiendose de hazer, lo mismo contenia substancialmente el Auto de prueua con todos cargos.

Visto el processo, el Auto de la Audiencia fue, *que siendo la prueba que esta concedida por via de Informacion como està ofrecida, por el defensor de la Iurisdicion Real breue, y suma ria mente en el articulo de la declinatoria, el dicho Iuez de la Santa Iglesia, no hazia, ni haze fuerça, y le remitieron esta causa*

*y no oyendo à las partes de la Iurisdicion Real, y del dicho Francisco de Leon, la hazia en la forma dicha, otorgue, y reponga, y absuelba, y alce las Censuras, &c.*

5. A este Auto, y su cumplimiento el que se proueyò por el Iuez de la Iglesia fue, cumpliendo la primera parte del, *y que se recibiesse la Informacion ofrecida, por la parte de la Iurisdicion Real de lo alegado por su peticion, con termino de seis dias; y con citacion de la parte de Francisco de Leon, y del Fiscal Ecclesiastico, para que en el dicho termino la diessen de lo contrario, ò de lo que les conuiniesse: y reuocaua, y reponia el Auto de prueba, en quanto era contrario a este.* Del qual, Auto de nueuo por su segunda peticion se agrauiò la parte de la Iurisdicion Real, pretendiendo no auerse cumplido el Auto de la Audiencia, por no auer absuelto al Alcalde de la Iusticia, y repuesto lo actuado, y que se declarasse no deber hazer caucion.

6. Mas el fundamento, que para esto tenga, no se percibe; porque siendo el dicho Auto de fuerça del tercero genero, y que tiene dos partes, y la primera condicional, cumplida, la qual, segun en ella se contiene, queda cumplido con el Auto sin ser necessario passar a la segunda parte. D. Salgado *de Reg. protect. 1. part. cap. 2. à num. 205. & num.* 210 ibi *Eo que modo partium sumptibus laboribus, & dilationibus consulitur si Iudex cuius arbitrio electioni, & potestate hoc relinquitur, priori decreti parti acquiescens conditionem adimpleat, & tùnc cessat violentia, cum cesset appellatio cessante grauamine*: porque el auer de cumplir la segunda parte deste Auto en que se manda otorgar, reponer, y absoluer; solo es necessario en caso de no cumplir la primera, D Salgado *dicta* 1. *part cap.* 5. *ex num.* 60. por ser disiunctiuo, y alternatiuo, & in alternatiuis vna contempta remanet solum obligatio, in *alia, leg. si cum, ff. de solut. l. non vtique, ff. de eo, quod certo loco, l.* 23 *tit.* 11 *par.* 5. D. Salgado *dicto cap.* 5. *num.* 93. cum pluribus ab eo congestis. Y assi no ay fundamento para pretender no se cumpliò con el dicho Auto de fuerça, por no auer repuesto lo actuado, y absuelto las Censuras, como manda el Auto *en la primera parte*, pues en dicha primera parte no se contiene, ni se expressa reposicion ni absolucion alguna, como consta de su tenor referido, al qual se deue atender en solo

lo

lo expresso, por ser la naturaleza destos Autos como de todas las sentencias stricti iuris, & solum valere quantum sonat. *l. Paulus, ff de re iudicat. l. 10. Cod. si plures* Menoch. *consil.* 80. *num.* 39. *& consil.* 611. *num.* 15. Alex. *consil.* 108. *num.* 2. *vol.* 5. Roland. *consil.* 79. *num.* 10 *lib.* 3 Tuschus *aut. conclus. tom.* 3. *lit. S. concl.* 126. Aloysius Riccius, *in collect. decision. part.* 5. *collect.* 2060. Dom. Salgad. *de Reg. protect.* 4. *cap.* 9. *n.* 97. Couar. *var. resol. lib.* 3. *cap.* 5. *in fine.*

7. Y porque es cierto que solo en los Autos del tercer genero quando se cumple con la primera parte, solo se deue hazer reposicion de los Autos contrarios a la condicion del Decreto, y no en los demas, que no se haze mencion en general, ni en particular en el Decreto, en el qual solo se entiende la reposicion de los hechos, despues de la apelacion. Dom. Salgad. 1. *par. cap.* 2. *num.* 206. *vbi formam decreti adducit*, porque aquellos solo se juzgã agrauiados, y atentados, y assi reponiẽdo los Autos contrarios a la condicion puesta en el Decreto solamente, queda cumplida absolutamente pues se haze no solo lo que positiuamente afirma sino se deshaze lo que en cõtrario se hizo, cõ que todos los demas Autos no contrarios quedã calificados, y excluidos de la fuerça por el tenor del mismo Decreto, ibi. *Que siendo la prueba que està concedida, &c. no haze fuerça, y le remitieron esta causa, y no oyendo a las partes de la Iurisdicion Real, y del dicho Frãcisco de Leon, la hazia, en la forma dicha, otorgue, y reponga, absuelua, &c.* con lo qual el Iuez de la Iglesia reponiendo, y reuocando sus Autos en quanto eran contrarios a el, cumpliò con el Auto de fuerça adequadissimamente. D. Salgad *vbi prox. dict num.* 206.

8. Lo otro porque en el processo no ay Autos otros que reponer: porque hasta auerse debuelto el processo de la Audiencia, solo se procediò a la notificacion de las primeras cartas en las personas, y en la casa, y criados del Alcalde de la Iusticia por no dexarse ver, *vt suprà num.* 1. y a declararle en las Censuras precisas por las innouaciones que se prouaron, hasta quarta carta de Anatema, los quales Autos fueron justos En quanto a la notificacion ad domum, *ex text. ex cap. quoniam, §. porrò*, vt litè non contestata *Clement.* 1. *de Iudiciјs, Clement. Causam. §. verùm, de electione, l. labeo scripsit, cum Glossa, ff. de Contrahenda emptione,*

 Ma-

Maranta, *in speculo p.6.tit.de citatione.num.84. & 86.* Tiraq. *de Retract.tit.1.§.9 Glos.2. num.7.* Couarr. *in cap. Alma mater, par.1.§.9.num.4.* Alciat. *de præsumpt. Regular. 1. præsumpt.35.* Menoch. *de recuperando rem, 5.num.115.* Pereyra, *de Renouat emphit quæst.6.num.3.* Gutierr. *practic lib.6. quæst.103.num.6.* D. Salgad *de Regia protect.2.part cap. 2. ex num.64.*

9. Y en quanto a la declaracion, y agrauacion de dichas Censuras, por auersido por causa de innouacion, y cõformacion para cada vna dellas: en el qual caso, puede, y debe proceder el Iuez Eclesiastico justamente, *cap. si quis contumax, cap si quis in atrio, cap. definiuit cum alijs 17. quæst. 4. dict. cap. si Iudex laicus, de sentent. excommun. in 6. in fine, vbi gloss. fin* ibi *Ergo non solum iudicare prohibetur, sed etiam procedere facit argum. cap. vt inquisitionis, §. penult. de hæret. lib.6.* Farinat. *in prax. crimin. quæst 8. num. 35.* ibi. *Eamdem 14. conclus. amplia, quòd dum Ecclesiasticus Iudex cognoscit super controuersia prædicta secularis Iudex super se de re debet, & hoc nullam habet difficultatem alias enim elusiora esset cognitio Iudicis Ecclesiastici*, porque tiene fundada su jurisdicion con la probança de la calidad de las Ordenes, y Beneficio. Mayormente siendo tan releuante, como por los titulos originales presentados, y deposiciones de testigos, vt cõstat *supra num.1 & 2.* facit *argum. text. in cap. legum, 2. quæst.1. l. si qua per calumniam, C. de Episc. & Clerici*, Guid. Pap. *quæst. 182.* Casaneus *in Consuet. Burgund. tit. de iudices, §. 6. gloss. Son breues, num. 12.* latè Rebufus, *in prax. beneficial. tit. de forma litterarum tonsura, ex num. 22.* D. Couar. *pract. c.33 num. cum seq.* Mascard. *de probat. concl.302.* Farin. *in crimin. quæst. à num. 39* sin que para este procedimiento sea necessario otra circunstancia, ni requisito, ni pueda embaraçarle apelacion, ni estar el processo diferido al recurso de la fuerça; porque por estas mismas causas, y por estar suspendida la juridicion Real, por la innibitoria, y mientras dura el conocimiento del articulo ante el Eclesiastico, puede proceder, *d. cap. si Iudex laicus.* ibi. *Contra eum tamen interim quiuis omuino Iudicis processus conquiescat*, Salced. ad Bernar. Diaz, *in pract. cap.62.n.21.* Farin. *in prax. crimin. q.8.n.35.* Et qui latissimè in puncto omnia cumulat Pareja *de instrument. edit. tit. 2. resolu.6. à num.1.* y no solo es nulo, y atentado

tado todo lo que innoua, sino que comete delito nueuo de innobediencia, en cada innouacion, por el qual se justifica qualquier nueuo processo del Eclesiastico para declarar y agrauar sus censuras por ello, quasi ex noua causa, con la juridicion, que ya tienen fundada en la prouança del Clericato; y para su mexor expedicion, y aunque se huniesse interpuesto apelacion, ex traditis a Landelot. *de attent. 2. part. cap. 12. limitatione 33. num. 4. & ampliation. 4. num. 21.* Alciat. *consil. 16. sub num. 4.* Farinat. *in practic. crimin. 2. part. quæst. 33. num. 21.* Dom. Salgad. *de Regia protection. 2. part. cap. 4. ex num. 235.* porque con nueua inobediencia se comete nueuo pecado, que justifica la agrauacion, *cap. si habes 24 quæst. 3. & fere per totum eadem causa, & quæstionb,* Caietan. *iu Summa verb. præceptum.* Nauarr. *cap. 27. nnm. 61.* Suarez *de Censur. disput. 4. sect, 4. & sect. 6. num. 4. & sect. 7. & 8.* Bonacina dicens *disput. 1. quaest. 1. part. 3. à num. 6. Trident. sessione 25. de Reformat. cap. 3.* Abila *de Censur. 1. par. dub. 11.* Couarr. *in cap. Alma mater, 1. par. §. 9. num. 5.*

10 Con que siendo justos dichos procedimientos, y Autos, no se deben reponer, aun en caso, que en la primera parte del decreto, se mandasse generalmente reponer lo actuado, quanto mas, no auiendo tal clausula, D. Salgado *dict. 1. par. cap. 2. §. 1, uum. 22.* vbi quæstionem excitat. ibi. *An Iudex Ecclesiasticus ad quē deferre, & deponere inserto decreto Regia prouisio dirigitur indistinctè omnia à se gesta post appellationem legitimam, seu tempus ad appellandum datum reponere teneatur, etiam ea, quæ sibi alias licite Iure permittente poterat facere etiam delata appellatione.* Y resuelue, que no se ha de reponer. *Quia Princeps* (inquit) *in hac re Iuris minister est, & Iudicis superioris, igitur non poterit facree, vt idem repouat, quod ipse Iure permitteute, & vt plurimum, faciliorem causae expedionem conducit, quoniam vt saepè diximus haec Principis extra Iudicialis cognitio limitatur ad solam violentiam dumtaxat, & his, in quibus Iure procesit Iudex Ecclesiasticus impossibile est, vt violentia reperiatur ergo ea reponenda non sunt.*

11. Esto mismo reconociò la Sala, proueyendo el dicho Decreto, pues si juzgara por injustos, y atentados los dichos Autos, los mandara reponer, en dicha primera parte, lo qual no hizo, *argum. leg. vnica, § sin autem, Cod. de*

*cadut.leg si seruus, §. Prætor ait, ff. de adquir hær. cap. ad Audientiam de decimis, cap. Inter corporalia de translatione Episcopi* ibi. *Vndè si circa translationem idem fieri voluisset quod de cesione dixerat, & de translatione poterat expresisset* : Aug. Barbos. plura congerens in dictis Iuribus, & in locis communibus, *verb. lex, num. 65.*

12. Antes reconociendo asimismo, que la jurisdicion del Eclesiastico estaua fundada, auiendose lleuado de conocer, y proceder, *no pronunciò Auto de legos*, le remitiò el processo, y conocimiento del Articulo de la declinatoria.

13. De que se infiere auer expressamente aprobado dichos Autos, hechos en defensa de la dicha Jurisdiccion Eclesiastica, asi del despacho de las primeras cartas inhibitorias, y sus notificaciones, y grauaciones, que precedieron, la intimacion de la mexora, como de los hechos, pendiente el recurso: D. Salgad. *dict. 1. par cap. 7. num. 22.* con los quales se occurriò a dichas innouaciones y reprobar consiguientemente el procedimiento del Alcalde dela Iusticia, pendiente la dicha inhibicion, sin auer parecido a tomar el pleyto, ni alegar cosa alguna, sino añadir contumacia a contumacia.

14. Y asimismo, que por el mismo caso quedò libre esta causa de poderse, y a dar enel discurso della Auto de legos, que solo a lugar, quando desde su principio no tuuo, ni pudo tener entrada el Eclesiastico al conocimiento, y quando la causa, es mere profana, y toca priuatiue al Iuez seglar, Rodrig *de annuis reditib lib. 1. quæst. 17. à num. 70.* Zeball. *de las Fuerças, gloss* 10 *num. 20.* D. Salgad. *de Reg. protect. 1. par cap. 2. num. 69 & 218. & de Reg. protect. 1. par. cap. 1. n. 3.* ibi *Secundo modo iste pateret addictus quoties Iudex Ecclesiasticus mitteret falcem in mesem alienam, de mere laico, re simul mere profana cognoscens Regiam temporalem jurisdictionem vsurpãs, quod querellam de Auto de legos practici vocant.* Pareja *de Instrum. additione, tit. 2. addit. 6 num. 258. & 260.* Y ambos casos faltan aqui; pues se remitiò el conocimiẽto deste Articulo al Iuez de la Iglesia por el Auto de la Audiẽcia, y se reconociò que la causa es mere Eclesiastica, y espiritual, pues se trata de si es Clerigo, o no, o Beneficiado, y deue gozar del fuero Eclesiastico, dicho Francisco de Leon, *dicto cap. si Iudex laicus, de sentent. excomm. in 6.* ibi. *Si Iudex*

*laicus*

*laicus malefactorem detineat, & is se Clericum dicens ad Curiam Ecclesiasticam petat remiti Iudice illum inficiente Clericum, ac ob hoc minime remittendum. Dubitationis huiusmodi an scilicet, sit qui repetitur Clericus ad Iudicem Ecclesiasticum quia de re Eclesiastica, & spirirtuali, vocato tamen Iudice seculari, vel alio cuius inters cognitio pertinebit.*

15. Donde son de notar las palabras, ibi *Quia de re Ecclesistica & Spirituali*, que definieron la calidad desta causa Eclesiastica y espiritual, sin que pueda entrar la duda dello: ita D. Couarrub. *pract. cap. 33. à num. 1.* cum pluribus adductis à Mascard *de probat concl. 689. num. 7.* Azebedo *leg. 1. num. 53. vers. debet tamen, tit. 16. lib. 8. noua Recopil.* Morla *in emporio par. 1.* tit. 2. *in prælud ijs num. 135.* Sesse *de inhibit. cap. 5. §. 6. num. 78.* August Barbosa, *in Collect. in d. cap. si Iudex laicus num. 2. & num. 3.* vbi nonnullis Doctoribus in contrarium sentientibus optimè occurrit, quod etiam præstitit D. Barbos. *in l. Titia a num. 6. soluto matrimonio*, Thom. Sanch. *de matrim. lib. 7. disput. 46. num. 7.*

16. Estando pues fundada desde su principio la Iurisdiccion del Iuez de la Iglesia en esta causa en la naturaleza espiritual, y Eclesiastica della, assegura da con la probança del Clericato y beneficio fecha. y reconocida assi por el Auto de la Audiencia, en que se le remitiò, necessariamente se ha de confessar auer sido legitimos los Autos de las primeras cartas, en que se mandò no se innouasse, durante el conocimiento, con Censuras precisas: y el auer procedido a su declaracion, y agrauacion, al passo que se multiplicauan las innobaciones; con que no puede tener lugar la reposicion dellos, para que se pueda despachar segunda Prouision, ni para que sea materia de nueua fuerça, ex latè traditis à D. Salgado *1. par. cap. 8. §. 1. ex num. 16. & ex num. 22.* Mayormente perseuerandose. como se perseuera al presente en la contumacia, e inobediencia, no satisfaciendo el daño hecho con dichas innobaciones, por el medio de la caucion, que es solo, el que puede assegurar la execucion, en causa que con las innouaciones esta proxima a ella.

(?§?)

17. EX dictis, queda bastantemente fundado quan justificadamente procediò el Iuez de la Iglesia a declarar al señor Conde Asistente, y a don Diego Truxillo, y los demas Tenientes incursos en las Censuras precisas fulminadas en las primeras cartas para que hiziessen caucion dentro de vn dia, y auerlas agrauado hasta poner Entredicho general, auiendose passado vno, y muchos mas, en que se auian hecho las innouaciones referidas, y aqui se concluira, que no puede auer sobrello materia, en que cayga Auto de fuerça, sino antes que no la haze, o por lo menos que no và en estado el pleyto.

18. En quanto a esto vltimo, porque de la peticion presentada ante el Iuez de la Iglessia por la Iurisdicion Real, en que se agrauia de dicha declaracion, y agrauaciones hasta entredicho, y pide se declare no deber hazer la caucion y apela de lo contrario omiso, o denegado, y de no dar absolucion remota, se dio traslado al Fiscal por la Iurisdicion Ecclesiastica, que ya auia salido, y mostradose parte desde que se pronunciò el Auto de admitir la Informacion en cumplimiento del de la Audiencia, y a Francisco de Leon, y con su respuesta, se pidieron Autos para proueer sobre lo pedido por el defensor, y aũ no se auia acabado de firmar este Auto, quando se intimò la prouision, y mexora de la Audiencia, y tambien la segunda; y se lleuò el processo: en el qual caso no se puede dezir, que el Iuez de la Iglesia denegò algo de lo que se pidiò por el defensor, ni dexò de otorgar la apelacion, que es el fundamẽto de la Fuerça; ex latè traditis à D. Salgad *dicta* 1 *par. cap.* 2. *§*. 5. *ex nu.* 1 & 20.

19. Tum etiam; porque despues del dicho Auto de traslado, no se procedio ad vlteriora, ni se executò, ni innouo cosa alguna, despues de interpuesta dicha apelacion; y assi no se ha hecho fuerça alguna, antes se descubriò el animo de querer proueer breuemente a la primer respuesta de la parte contraria: y se excluyò omnino, la presuncion de toda violencia, sobre que solamente podia caer el Auto de fuerça. Y assi en estos terminos, el que corresponde es, que no la haze el Eclesiastico, o no viene en estado, vt fundamentaliter docet D. Salg. *d. cap.* 2. *§. n.* 9. 21. & 23. *iuncto*

*num.*

*num.*213, ibi *Quibus in casibus non spectat appellans Iudicis declarationem, aut determinationem, petiti, & similibus alijs tunc ita decernitur, dixeron: Que por aora no haze fuerça, y se bueluã los Autos al Notario, para que el Iuez haga justicia. Et promiscuè etiam hoc casu decernitur. Por aora no viene en estado, & iste est verus decretorũ stillus, & praxis. Et aliter dicere fore praxim ignorare vsitatum stilum confundere, & destruere.* Et 2. par. cap. 2. ex n. 1 & 4. vbi postquam innumeros Doctores, & iura ad idem adduxit, inquit. *Qui omnes affirmant non posse, quem hoc modo appellare oppono hanc exceptionem, quam si non admisseris vel ad vlteriora procedas, vel si hoc, aut illud facias, vel si facere hoc, vel illud recusaueris appello, non est legitima appellatio, sed nulla, & inefficax quoniam apponens exceptionem debet prius expectare, an Iudex admittat vel reijciat, & postmodum ab illato grauamine appellare, quia ante quam Iudex admittat, vel reijciat pars non habet grauamen, de quo possit se conqueri: & est text. express. in cap. dilect. de appellat.*

20. Y se justifica mas esta consideracion, por ser estilo desta Audiencia Arçobispal, dar traslado de qualquiera peticion de apelacion, para otorgarla, o no, muy conforme a derecho, *l. ea, quæ, C. Quomodo, aut quando Iudex, l. de vnoquoque, ff. de re iud.* Bald. *in l. 2. fin. C. de temp. appell.* Parlad. *lib. 2. quot. cap. fin. 5. par. §. 9. num.* 20. D. Salg, 3. *part. cap. 9. n.* 206. Especialmente tratandose en dicha peticion, y mouiendose nueuo articulo, de que no se deuia hazer la caucion: y tocando assimismo en la jurisdicion del Eclesiastico, y reposicion de Autos, y absolucion remota puntos todos de gran consideracion, y que pedian por lo menos oyr la primera respuesta de la parte contraria.

21. Tum etiam: porque auiendose ya mostrado parte el Fiscal, y salido de nueuo, deuiò darsele traslado, como nueuo litigante por la jurisdicion, *l. orat. ff. de ferijs.* Pereg. *de fidei commiss. art.* 53. *num.* 30. Marta *de iurisd.* 4. *par. cent.* 1. *cas.* 53. *n.* 11. Valasc *tom.* 1. *consul.* 38. Post. *de manut. obseru.* 12. *sub num.* 57. Alex. Ludou. *deciss.* 319. Beltram. *in annotation. lit. R. num.* 7. *Rot. decis.* 171. *num.* 7. *par.* 2. recent. Farinat. *in post. decis.* 579. *à num.* 5. Grasis *decis.* 5. *num.* 2. *de reiudic.* D. Salg. *de retent. Bull.* 1. *par. cap.* 13. *ex num.* 4.

22. Tum etiam: por ser articulo de tan graue perjuycio el reponer y declarar no deuer hazer caucion, por estar la causa, con las innobaciones hechas, conclusa, y proxima ala

exe-

execucion;y que justa y prudentemente se debe temer por el dicho estado,y por las circunstancias,que constan del processo Eclesiastico,assi de la prission en vn calaboço cō guardas de vista,y otras exteriores,no auerle dexado ver de persona alguna, no permitir entrada a Notario,para que diesse poder para su natural defensa ante el Eclesiastico, tener retirados tanto numero de presos de dicha carcel a calaboços y quartos,donde ni aun sus Procuradores los veian, para que no pudiesse auer noticia,ni aun probança de lo que se innobaua,auerse escondido Don Diego Truxillo Alcalde de la Iusticia,que tenia la causa,sin dar lugar a notificacion alguna, ni a entrada en su casa de otra persona, que el Escribano de la causa,hasta que la puso en dicho estado,auerle hecho cargo,con termino breuissimo,y no auer admitido apelaciones ni recusaciones del reo,y otras circunstancias bien singulares,que justifican el temor justo de mayor innobacion y execucion,y el perjuycio de la parte de Francisco de Leon, y de la juridicion,y assi pedia gran consideracion el proueer sobre dicha peticiō,y se deuiò dar el traslado della, con q̄ no puede tener fundamento la fuerça,q̄ se pretende auer hecho el Iuez de la Iglesia,en no auer determinado tan graues puntos a su presentacion,sin oir, si quiera,la primera respuesta de la parte. Y se concluye no lleuar estado el processo para declarar Auto de fuerça,sino antes para el contrario, de que no la haze por aora, vel,que absolutamente no la haze, quod magis patebit ex sequentibus.

23. Lo primero,porque estādo fundada la jurisdiccion y conocimiento deste Articulo ante el Iuez de la Iglesia, *ex dict.sup.num. 9* y mas despues del Auto del Audiencia,en q̄ se le remitio; legitimamente puede despues deste Auto proceder a la declaracion de Censuras precisas,y a su agrauaciō para q̄ se hiziesse la caucion, por auerse passado el termino,y mucho mas,q̄ se diò para ello,porq̄ conforme a todo derecho,la deuen hazer el señor Assistente,y sus Tenientes, como Iuezes ordinarios,que todos hizierō dicha prision,y son los que pueden proceder en el conocimiento de la causa en su primera instancia,*text.in cap definiuit* ibi.*Qui eos repetunt Sacramenta rediderint,cap.id constituimus* 17.*q*.4. ibi *Nisi ad Euangelia datis Sacramentis de morte,& debilitate,& omne pœnarum genere sint securi,cap.inter alia,de immuni.Eccles.l 3.tit.* 11.*p*.1 *iuncta dict.cap.si Iudex laicus infra.de sent.excōm.in 6.*

Zaba-

Ceuallos *de las Fuerças, quæst.5. num.30.* Suarez *de Relig. tom.1.lib.3.cap.13.* Lancellot. *de Attent.part.2.cap.4.n.146* Diana *tom.6.tract.1.resol.32.col.3.in fine,& resol.36.col.3.in medio.* Marta *de iurisdict.2.part.cap.50.num.11.* Innocentius *in dict.cap.inter alia.* Guid.Pap.*decis.121. in fine.* Farinae. *de immunitate cap.2.num.50.* Remig. *de immunit.q.3.& 4.* Azebedo *in l.6.tit.4.lib.1.Recopil.* Vellug.*in speculo Principum rub.11.§. Sed quia,num 6.* Bobadilla *lib.2.cap.14.num.1.96 fine.* Marquez *de commis.2.cap.2.num.136.*

24. No obsta dezir, que estamos en caso, de que es notorio no deuer gozar del fuero Fráncisco de Leon, por ser notoriamente lego, en el qual caso se limita la obligacion de hazer caucion: y assi no se deuieron agrauar censuras por ello. Para lo qual se pondera el lugar de Bobadilla *in dict.numer.96.in princip.* Et quia in notorijs non seruatur iuris ordo, nec vlla solemnitas, sed solùm tractatur de executione; *argum.cap.manifest.2.q.1 cap.videntur, de accusationib. cap. de manifest.* dict. causa, & quęst. cùm ibi notat. à Gloss. & Doctores, & latissimè à Farinac. *in praxi criminali, quæst.21.ex num.41.* y se puede induzir. Elegans decisio textus *in l. stipulat.14.§. Diuus quoque.ff.vt legator. nomine,* ibi: *Quoties euidens est nullo modo fideicommisso locum esse, per quam iniquum est superuacua cautione onerare hæredem.*

25. Esta notoriedad se afirma diziendo. Lo primero, q̃ Francisco de Leon de ordinario, ni nunca ha traydo el habito Clerical y tonsura, sino publica y notoriamente ha andado en el de lego. Lo segundo, porque es notorio el ser Soldado, y auer aceptado de su Magestad el titulo de Capitan, y cobrado algunos gages en virtud de el: estado incompatible con el Clericato, por el qual es visto auer renunciado el preuilegio del fuero, y el beneficio ipso facto, y que assi lo tiene confessado. Lo tercero, porque es famoso, è incorregible delinquente, de enormes delictos, y de metedor de plata, y todo genero de mercaderias sin registro, y caudillo de los metedores desta Ciudad, y de la gente foragida de ella.

26. A que se satisfaze con euidencia, porque para que dichas consideraciones y excepciones tuuiessen fundamento de verdad, y pudiessen embarazar el procedimiento del Iuez Eclesiastico, se deuian probar por la parte de la Iusticia Real en el processo Eclesiastico, para el qual efecto se le remi

rio la Audiencia: a el qual no es notoria calidad alguna de l as alegadas, ni lo q̃ en ſu proceſſo tiene probado la Real Iuſticia: Notorium enim ſolùm dicitur delictum poſt informationem, & ex actibus iudicialibus; porque no ay delicto, ni hecho, que taliter nullam tergiuerſationem, excuſationem, aut exceptionem admittat, vt audiri delinquens non debeat, vel ſaltem ſummariſsima informatione de tali facto cognoſcatur, & ſaltem declaretur que llegò el caſo notoriamente, en que ſe ajuſta a la pena que por el miſmo caſo eſtà ipſo iure diſpueſta por derecho: porque el ſer notorio, o no, es coſa que admite duda, como todo lo que es materia de hecho. Y aſsi en nueſtro caſo, la pena que ipſo facto ſe pretende auer incurrido Franciſco de Leon, por caſo notorio de lego; y la que ſe pretende contra el Iuez de la Igleſia de que no vſe de ſu juriſdicion, no puede tener lugar haſta que preceda la declaracion de caſo notorio, que es el articulo que eſtà pendiente, y remitido por la Audienca: ex latè traditis ab Innocent. *in cap. ex inſinuation. de appellat. & in cap. cùm olim,* vbi Panormitanus *de verb. ſignific.* Baldus, Angelus, Caſtrenſ. & plures alij, quos adducit Grammat. *deciſ. Neapolitan. num. 36.* Butr. *in cap. fin. notabili 6. de tempor. ordinandor.* deinde Diu. Thom. *2. 2. q. 62. artic. 3.* vbi Caietan. *& in ſumma, verb. Pœna.* Soto *de iuſtitia, & iure, q. 6. artic. 6.* Nauarr. *in manuali, cap. 23. num. 66.* Molina *tom. 1. de iuſtitia tract. 2. diſput. 96.* Medina *1. 2. quæſt. 96. art. 4.* Vazquez *diſp. 168. cap. 4. & diſput. 170. cap. 3. & 4.* Sylueſter *verb. Aſſeſinus quæſt. 5. & verbo Hæreſis nu. 1. & 12.* quam ſententiam cõmuniſsimam, praxique receptam teſtatur Nauarr. citatus. Dom. Cobarr. *in 4. 2. part. cap. 6. §. 8. num. 10.* Carleual *de iudicijs, tom. 2. lib. 1. art. 2. diſput. 2. num. 47. & 48.* Thom. Sanchez *in ſumm. moral. lib. 2. cap. 22. nu. 15.* Hipolytus de Marſilla plures allegat *in rubric. C. de probat.* Menoch. *de recuperand. rem. 1. num. 232. & de arbitrar. lib. 2. caſu 166. num. 6. centur. 2.* Morla *in empor. tom. 1. quæſt. 9. per totam,* omnino vidẽdus Maſcard. *concluſ. 1101. num. 13,* Farinac. *in praxi crimin. quæſt. 21. ex num. 45. & 79. iuncto ex nu. 83. & 85. omnino videndus, & ex num. 88. cum ſeqq.* & qui vnus pro mille ſufficeret. El Illuſtriſsimo, y Reuerendiſsimo ſeñor D. Fr. PEDRO DE TAPIA, Arçobiſpo de Seuilla, mi ſeñor, *in Catena morali tom. 1.* nunc iam excuſo prælo, quam pridem ad deſideratam

tam ab omnibus lucem adserendo, *lib. 4. quæst. 10. nu. 2.* ibi: *Communior tamen sententia est, nullam legem humanam ad pœnam aliquam positiuam requirentem actionem ipsius delinquẽtis, aut ministri* (como en nuestro caso la pena de perder el fuero, y el beneficio por caso notorio) *obligare ante iudicis sententiam, atque adeo neque incurri ipso facto à transgressore legis, quantumuis apponantur clausulæ ipso iure, ipso facto, ante iudicis sententiam, incurrenda, absque alia declaratione* (y lo que mas en nuestros terminos es) *etiam si factum sit notorium notorietate facti. Et art. 11. nu. 2. & 3. & 4.* Cadena es de diamantes, en cuyos fondos y luzes es preciso quede preso el mas subtil ingenio, alumbrada y desengañada la obscuridad, o duda que puede auer introduzido otra opinion: efectos que se logran en los demas puntos, y brillantes eslabones del resto della, con firme desengaño de las nouedades q̃ en este tiempo ha introduzido la incõsideracion, y facilidad de opinar en las materias morales.

27 Es manifiesto de esta verdad, auer ofrecido la parte de la jurisdicion Real, informacion de esta calidad de notorio, y el auto de la Audiencia mandado recebirla en este articulo, y oyr a las partes. Mas como no se ha hecho probança por la jurisdicion Real, de cosa alguna delas alegadas, assi de testigos, como ni de instrumentos; ni aun presentado el testimonio de la culpa que por sus autos resulta: si bien esto poco pudiera suplir, por ser receuida por Iuez incapaz del canocimiento, parte formal despues de formada la competencia, Reo del sacrilegio, por la prision y retencion del Clerigo, y declarado por excomulgado por las innouaciones: y assi se auian de examinar, y ratificar los testigos en el processo Eclesiastico, vt latè resoluit Farinac. *de immunit. cap fin. num. 37.* Ambrosin. *de immunit. cap. 11. n. 2. & 3.* Marius Italus *de immunit. lib. 1. cap. 6. §. 1. n. 79.* Idem Farinac. *tom. 2. consil. 168. num. 48.* Bonacin. *tom. 2. disput. 3. quæst. 7. punct. 7. num. 103* Peregr. *de immunit. cap. 3. à num. 9.* Castro Pal. *tom. 2. disput. vnica, de immunit punct. 13. num. 11.* Dian. *tom. 6. tract. 1. resolut. 30. Vers. Quæro 3.* Charlin. *controuers. forens. tom. 1. cap. 10. á num. 92. & 151.* Praxis Archiepis. *cap. 18. nu. 8.* Gratian. *discept. tom. 3. cap. 596. n. 12.* Guazino *de defens. reor. defens. 1. cap. 31. num. 8.* Giurba *cons. 100. num. 30. & cons. 50. num. 4.* Riccius *collect. 1792. in fin. part. 5.*

28 Y no auiendose hecho probança alguna por la jurisdicion Real de lo alegado, y calidad de notorio, ni ha auido determinacion en este articulo en este juyzio, como tampoco se alega, ni se prueba de tiempo antecedente alguno, ante declarationem no se puede verificar en este interin, que estemos en terminos de caso notorio de no deuer gozar del fuero Francisco de Leon, para que pueda correr la doctrina de Bobadilla *dict. num. 96.* y de los demas citados supra num. 24. de que en tal caso notorio no se deue hazer la caucion. Luego euidentemente se infiere, estar justificado el procedimiento del Iuez de la Iglesia, en agrauar las censuras para que se hiziesse: y antes se pudiera dezir, que en este interin, y que otra cosa se declare por el Juez de la Iglesia, se deue tener por notorio gozar del fuero Francisco de Leon, y ser Clerigo beneficiado, pues lo tiene probado con los titulos originales de Ordenes, collacion y possession de Capellania y testigos, en cuya virtud se despache el auto en fauor del Clericato en las primeras cartas.

29 Y quando no se infiera sino ser caso de duda, que este no se puede negar, se excluye la limitacion de Bobadilla supra num. 24. que habla de caso notorio, el qual no puede llegar en nuestros terminos, en que se ha reduzido a receuir informacion de ello, hasta que aya declaracion sobre probáça, ex dictis supra num. 25. que son los terminos habiles en que se ha de suponer. Habla Bobadilla argumẽto *le g. Vt gradatim. ff. de munerib. & honorib. l. scire oportet. §. aliud. ff. de excusatione tutor.* cum vulgat. adduct. à Barbos. *in loc. commun. lit. T. num.* 37. Y fuera absurdo admitir dicha doctrina en otros terminos contra tan expressos textos, y comun sentir de todos los Doctores, citados supra nu. 22. Y porque siendo esta interpretacion y doctrina la que fauorece la immunidad y jurisdicion Eclesiastica, se deue determinar, y juzgar conforme a ella. (*cap. fin. de Reiudicat. l. sunt personæ. ff. de Religiosis, & sumptib.* latè Suarez *contra Regem Angliæ, lib. 4. cap. 34. num. 4.* Azor *tom. 1. lib. 5. cap. 13.* Dñs Valençuela *aduersus Venet. 1. part. num. 43.* Ceuallos *de Fuerças, dicta quæst. 5. num. 27.* Farinac. *de immunit. cap. 8. num. 123.* Diana *tom. 1. part. 1. tract. 2. resolu. 66. & tom. 6. tract. 1. fin.* Thomas del Ben. *tom. 2. cap. 16. dub. 9. sectio. 14. num. 12.* Dñs. Salgad. *dict. 1. part. cap. 2. §. 3 à n. 25.* Con que bastantemente queda

justi-

justificado no auer cosa que impida, ni obste a la justificacion conque el Iuez de la Iglesia procedio a agrauar censuras sobre no hazer caucion.

30 Ni obsta el dezir, que es notorio el no auer traido habito Clerical y tonsura, sino habito de lego Francisco de Leon. Porque ademas del defecto de la probança, ponderado proximè, siendo, como es, Clerigo, y Beneficiado, no necessita, para gozar del fuero, auer traydo tonsuras y habito, porque retiene el fuero, aunque aya dexado aquel. Y en esto no puede auer duda despues de la decision del sancto Concilio de Trento *sess.23.de reformat.cap.6.* docent Iulius Clar. *§.fin.q.36.num.16.* Lelius Cœcus *de Republica Ecclesiastica tit.de Clericis, vers. Ad hoc.* Salzedo *ad Bernandum Diaz in praxi, cap.61.num.9.* Azeuedo *in l.1.num.9.vers. Sed si beneficium, artic.4.lib.1.* Gonzal. *ad regul. 8. glos.5. §.5. num. 6.* Cur.Philip. *pag.381.num.3.* Aponte *consil.24.vol.1.* Ceuall. *com.q.563.num.3.* Bobad. *lib.2.cap.18.num.102. lit.Q.* Gutierr. *lib.9. quæst.7.* Thomas Valasc. *allegat.iur.allegat.10. nu.9.* Carolus Graffis *de effectib.Clericat.effect.1. num.1195.* Farinac. *in prax.criminal.q.8.num.7.* Cenced. *canonicar.q.3. lib. & 1.q.4.n.29.* Nicolas Garc. *de Benef.part.2.cap.2.nu.4. vbi num.5.subdit idem procedere stante constitutione Sixti V.* Bonacin. *de leg.disput.20.q.2. punct.1.§.4. nu. 20.* Genuens. *in prax.Archiepisc.cap.7.num.7.* Laiman. *Theolog. moralis, lib.4.tract.9. cap.6. num.2.* Diana *part.1.tractat. 2.res.28. & part. 4. tractat. 1.res. 87.* Squilant. *de priuileg. Clericor. cap.7.num.23.* Pereira *de manu Regia, part.2.cap.26.num.2. vers.Clerici tandem.* Castro Palao *in opere morali, tract.12.q. vnica, punct.2.num.6.* Torreblanc. *de iure spirituali lib.15. cap.6.à principio,* August.Barbos. *in collect.in dict. cap.6.Trident.num. 12.*

31 Y las doctrinas y textos que se pueden ponderar en contrario, hablan de Clerigos de menores, no de Beneficiados en los dos casos, que sin Beneficio pueden gozar del fuero, conforme al sancto Concilio citado, los quales no gozàran dexando el habito y tonsura, vt constat ex Barbosa, & DD.ab eo collectis *in d.cap.6.Concilij ex n.21.& de vniuers. iure Eccles.lib.1.cap.39.§.2.ex nu.23.* Minimè verò teniendo Beneficio, por el qual se reputa la Capellania, vt tradit plures cumulans Torreblanca *de iur.spirit.lib.15.cap.6.n.7.*

Riccius *part.2.decis.190.num.10.* cum communi Doctorũ apud Barbos.*in collect.dict.cap.6.Concilij num.16. & de officio, & potestat.Episc.2.part.alleg.12.n.10.* Etiam si sit modici valoris. Riccius *in collect.decis.p.3.collect.540.vers.Amplia octauo, & in praxi for.Eccles.res.317.vers.Sufficeret tertio.* Genuens *in prax.Archiepisc.cap.7.in fine.* Nicol.Garcia *de Benefic.part.1.cap.6.num.37.& part.2.cap.2.n.3.* Graffiis *de effect.Cleric.effect.1.num.1224.* Sel.*in select.Canon.cap.18.num.3.* cum plurib.collect. â Barbos.*dict.cap.6.num.14. & de vniuers.dict.cap.39.§.2.n.16.* Et in tantum hoc est verum, que aunque el Beneficio, o Capellania no tenga renta, con posseerla, y tener el titulo basta. Riccius *in decis. Curiæ Neapol.part.2.decis.189.& part.4.decis.128.* Diana *part.1. tract.3.res.29.* Squillante *de priuileg. Cleric. cap.7.num.17.* Graffiis vbi proximè, Barbosa *dict.cap.6.num.15. & de vniuers.iur.Eccles.dict.cap.39.§.2.n.16.& 17.* dõde trae a nuestro proposito vna declaracion de la sacra Congregacion de Cardenales. *Sacra Congreg. Concilij in Ianuensi 18. Martij 1628.censuit promotum ad ordines cum collatione vnius Beneficij reditus duorum scutorum annuorum, qui incedens in habitu laicali cum armis, dum caperetur à biruarijs, vnum ex illis occidit, & ad carceres laicales adductus fuit gaudere priuilegio Clericali.*

32 Tampoco es de consideracion el dezir, que es notorio auer aceptado el titulo de Capitan, y Soldado de su Magestad, y auer cobrado algunos gages por esta razon, y auer andado en tal habito, y que asi lo tiene cõfessado. Lo primero, porque en quanto a auerlo confessado no consta, ni tampoco pudiera perjudicarle; quia licèt confessio faciat rem notoriam, *Cap. vestra, cap. tua nos, de cohabit.Clericor.* cum alijs adductis à Mascard.*conclus.1102.num.2.* tamen se limita esta doctrina quãdo cõfessio impugnatur ex aliquo capite, aut si illa sit extraiuditialis, aut metu facta, aut in iuditio summario, aut in iuditio nullo, vt docent omnes citati Doctores cum Mascardo loco citato. Farinac.*in praxi crimin.q.21.num.32.* Capra *tract.de notorio, membr.1.n.34.* Y en nuestro caso no puede auer duda q̃ es nullo el processo hecho por el Alcalde de la Iusticia, por la incapacidad de jurisdicion. *Cap. at si Clerici, de iuditijs,* vbi omnes Doctores ibi: *Et si Clerici coram sæculari iudice conuicti fuerint, vel confes-*

*confessi de crimine, non sunt propter hoc à suo Episcopo aliquatenus condemnandi, sicut etiam sententia à non suo iudice lata non tenet ita facta confessio coram ipso.* Mascard. *de probat.conclus.252.num.1.* Farinac.*in prax.crimi.3.part.quæst.* 81.*num.*188.*&* 193. cum innumeris alijs adductis à Barbos. *in coll.ad dict.cap.Et si Clerici,num.*5. Y por auer estado incurso en la censura de excomunion por las primeras cartas luego que inouò, y reciuio la confession. *Cap. aduers. de immunit.Eccles. Cap.ad probandum, de re iudicata. Cap. tanta, de excess.Prælat.* Suarez de *censur.disp.*16.*sect.*1. *num.*1. *&* 5. Y por las demas razones, de quibus supra num.27. Y assi su confession no es de perjuyzio, ni haze caso notorio de perdida de priuilegio, ni tampoco para que aya perdido el Beneficio.

33 Porque aunque es assi que ay muchos DD. que dizen, que el beneficio vacat ipso iure per militiam sæcularé, y que ipso facto miles renunciare Beneficium videtur, y cõsiguientemente el fuero, quos adducit Barbosa *de vniuerso iure Ecclesiastico,lib.3.cap.14.num.*31. Et in Clerico in minoribus quoad præuilegium Clericale, *lib.1.cap.39.§.2.nu.* 79. Y se funda en la decision del texto en el *cap.final, de Cleric. coniug.*

34 Esta doctrina se limita de dos maneras. Primo casu quo *Miles factus nondum se se prælijs, & belli sæuitiæ, sanguinique se immisceret.* Porque antes de entrar en el exercicio, y en el estrepitu militar no se verifica el ser Soldado, aunque estè elegido y aceptado el oficio de tal. Ita elegãter Vlpianus *in l.ex eo. 42. de testament. milit.* ibi: *Ex eo tempore quis iure militari incipit posse testari, ex quo innumeros relatus est, ante non: proinde, qui nõdum innumeris sunt, licèt etiã lecti, tirones sint, & publicis pensis iter faciunt, nondum milites sunt, debent enim innumeros referri.* vbi omnes Legistæ. Y no pudo dessearse texto mas ajustado a nuestra limitacion en terminos de Soldado, o Capitan, que se pretende auer sido elegido por su Magestad, y acetado, y cobrado gages de tal; el qual no auiendo entrado en el exercito, y mezclandose en el exercicio militar en la Campaña, no es Soldado, ni Capitan, como dixo el Consul, ibi: *Licèt etiam lecti, tirones sint, & publicis pensis iter faciunt, nondum milites sunt, debẽt enim innumeros referri.*

Y aun

35 Y aunque algunos han entendido, que *innumeros referri*, es lo mismo que ser elegidos, o matriculados; el mismo texto prueba lo contrario, porque dize que despues de elegidos, y despues de gozar y cobrar gages como Soldados, no lo son, ni se reputan por tales hasta que *innumeros referuntur*. Vnde innumeros referri solùm verificatur quando in ipsis legionibus, Tercios, o Compañias de la gente de guerra, han entrado y tenido lugar: porque verbum *Numerus antiquitus idem valebat quod nunc legiones, Hispan. Tercios, y Compañias de gente de guerra*, vt colligitur ex *l. 2. de ijs, qui notantur infamia, l. nemo, cum sequent. Cod. de re milit. l. filiusfamilias. §. veterani, de procuratorib.* tradit Socomenus *in l. 1. hist. tripart. cap. 9.* Lampridius *in Machrino*, & prosequitur eleganter dñs Pichardus *in rubrica, n. 20. instit. de milit. testam.* Reuardus *lib. 4. variar. cap. 8.* Vegetius *de re milit. lib. 2 Petr. Greg. 2. part. syntag. lib. 19. cap. 4.*

36 Por esta razon, por no ser Soldados los q̃ no estauã en el exercicio actual de la guerra, aunque estuuiessen elegidos, y cobrassen gages, no gozauan de los priuilegios concedidos a los Soldados: vt constat *ex dict. l. ex eo, & l. finali, C. de restitutionib. militum. l. ne cuidam. C. de milit. testament. l. sancimus*: quibus non obstat long. tempor. præscriptio. *l. Papinian. 8. §. si quis in milit. ff. de inoffic. testam. l. 4. tit. 1. part. 6.* Conanus *lib. 9. cap. 5. num. 10.* Ergo legitimê infertur que en nuestro caso ni es Francisco de Leon Capitan, ni Soldado, ni por tal se puede reputar, aunque tuuiera titulo, y huuiera aceptado el oficio de Capitã, y cobrado gages de ello; *Quia licèt etiã lecti tirones sint, & publicis pensis iter faciũt, nondum milites sunt, debent enim innumeros referri.* Text. *in l. ne quidem. C. de testament. milit.* Text. *in l. eos qui.* vbi Ioan. Platea. *C. de Collegiat. Carth. & Numular. lib. 11.* & in terminis docent Bellug. *in specul. Princip. rubr. 20. §. quia. num. 7.* Rebuffus *in tract. de militib. & eorum priuileg. num. 5. & 42.* Mastrill. *de magistrat. lib. 1. cap. 16. num. 5. & decis. 173. per totam.* Bobadilla *lib. 4. cap. 2. num. 67.* Farinac. *cons. 4. num. 9. lib. 1.* Riccius *collect. 95.* Regens Carolus de Tapia *in constit. Neapol. lib. 3. rubr. 6. tit. vbi de crimin. prag. 1. n. 47.* Franchis *decis. 417. num. 4. & decis. 48.* Giurb. *cons. 59. num. 77.* Ponte *de potest. Proreg. tit. 7. §. 7. ex num. 34.* Ayala *de iure bell. lib. 3 cap. 8. num. 2.* Narbon. *in l. 20. glos. 5. num. 46. tit. 4. lib. 1. Re-*

*cap.* cum pluribus alijs adductis à Carleual *de iudic. disp.2. q.6. sect.4. ex num.468.* Pareja de instrum. edit. *tit.2. resp.6. num.36.*

37 Francisco de Leon nunca ha tenido tal exercicio, ni ha visto la Campaña, siempre ha estado presente en Seuilla, sin que esto pueda admitir duda en ambos processos, y solo pudiera dezirse Capitan de Anillo, *& nomine tenus*; y assi en èl no se puede verificar la doctrina fundada ex num. 34. y lo dan a entender los Doctores citados por contrario, cum Barbosa *dict. §.2. num.79.* poniendo la question, ibi: *Utrùm si Clericus in minoribus constitutus efficeretur miles, & exerceret arma, & in prælijs se immisceret?* Ademas que la contraria doctrina no se funda en texto alguno: porque el que se trae *del cap. final. de Cleric. coniugat.* no habla en el caso, sino de vn Clerigo de menores Ordenes sin Beneficio, que despues de auer sido Soldado, dize el texto solamente, *Quod non est cogendus deferre habitum Clericalem.* Mas no que huuiesse perdido el priuilegio, ni que huuiesse tenido Beneficio que poder perder.

38 Ni es de consideracion la incompatibilidad de lo profession Militar con la Clerical, ni Beneficial. Porque satis ex dictis apparet, que ni se entiende ser Soldado, ni tener oficio, ni professìon de tal hasta que con efecto *Sæuitiæ, & legionibus militaribus immisceretur.* Y assi la incompatibilidad no puede ser con el nombre que tan solamente tenia en tal caso de Soldado. Fuera de que aunque concediera- mos la incompatibilidad en este caso, y que por ello ipso iure, & ipso facto se perdiera el Beneficio y el fuero, adhuc no pudiera tener lugar ante iudicis sententiam, & declarationem, como en los casos del *Cap. licèt canon. de elect. lib.6 Cap. cùm in cunctis, de elect. Vbi promotus ad Parochialem, ipso iure priuatur Beneficio, si non promouetur ad Sacerdotiũ intra annum; & tamen id non habet locũ ante iudicis sententiã.* Glos. celebr. *in cap. commiss. verbo Iusto, de elect. lib.6.* Morla plura adducens *dict. tit.1. q.9. num.45.* Dñs meus Illustris. & Reuerendis. D. Fr. PETRVS DE TAPIA *vbi sup. n.4.* Lo mismo corre en el texto *in cap. licèt Episcop. de Præbend. in 6. Cap. de multa, eodem tit.* vbi *Ipso iure vacat Beneficiũ, adempto secundo incompatibili.* Y no se admite ante sententiam, vt agnoscunt omnes Doctores *in d. cap. licèt.* Cobarr.

 id

*in cap. alma. 1. p. §. 2. num. 9.* Morla citatus *num. 46.* Barbos. plures allegans *in dict. cap. licèt Episcop. num. 4.* Luego no se puede dezir que en nuestro caso es notorio auerse perdido el priuilegio y Beneficio, por la incompatibilidad de lo Soldado ante sententiam, quando no la ha auido.

39 Ni menos se puede induzir renunciacion, porque esta no se presume, sino se prueba, como no se ha hecho. *Cap. cùm Ioannes. §. Verum, de fide instrument. Cap. licèt, de cōstit. in 6. l. in bello. §. facta, ff. de capti.* Menoch. *de præsumpt. lib. 6. quæst. 14. num. 1.* Flamminius *tom. 2. de resigna. lib. 10. quæst. 8, num. 43.*

40 Neque ex acceptatione militiæ se puede induzir tacitamente, hasta que con efecto entràra en la possesion dela Capitania poniendose en campaña, ex dictis à num. 34 Y porque se excluye esta tacita con la expressa retencion y possesion q̃ ha continuado hasta oy dela Capellania, gozādo los frutos, y no auer determinadose a yr a seruir el oficio.

41 Y porque no bastàra hazer por su parte la renūciacion del Beneficio expressa, o tacitamente con hazer actos de contrario, porque se requiere acceptacion del Prelado, y de otra manera no tiene efecto la expressa, o tacita renunciacion. *Cap. admonet. Cap. nisi cùm pridem. Cap. fin. de renunciat.* Y esto no solo corre quando la renunciacion es en perjuyzio del Prelado, sino tampoco en perjuyzio del que renūcia: dictis iuribus, & alijs congestis à Nicolao Garcia, qui ita cum communi Doctorum resoluit de Beneficijs 11. *p. cap. 3. num. 219.* Et in tacita renunciatione ex facto contrario inducta. Clement. *Gratiæ,* iuncta Glos. *ibidem, de rescriptis.* Rebuffus *in praxi Benef. tit. de tacita renunciat.* Petrus Greg. *de Benef. Cap. 28. num. 4.* Flammin. Paris. *dict. lib. 1. quæst. 1. à num. 9.* Læsius *de iust. lib. 2. cap. 34. num. 189.* Azor *2. part. instit. lib. 7. cap. 19. quæst. 2.* La qual aceptacion falta en nuestro caso; pues no consta que se aya hecho, ni vacado la Capellania, antes consta lo contrario, y que tiene actual possession, y goza los frutos hasta oy.

42 Menos obsta dezir, que Francisco de Leon ha tenido exercicio de milicia en esta Ciudad; porque en la subleuacion y motin que sucedio en ella el año de 652. capitaneò gran parte de los que se mostraron fieles vassallos de su Magestad, acometiendo, rompiendo y venciendo los sediciosos.

Por-

Porque aunque es verdad la dicha faccion, y que Francisco de Leon se señalò entre todos los fieles vassallos de su Magestad, y siempre se le ha atribuido principalmente aquel vencimiẽto, por lo qual fue digno de premio: no por esso se puede dezir auia de conseguir tanto perjuyzio como perder el priuilegio del fuero, y la Capellania que hasta entonces gozaua: y assi en dicha ocasion lo reconocio su Prelado el señor Cardenal Pimẽtel, a quien en presencia de toda la Nobleza de Seuilla, como tal Clerigo le pidio licencia para hazer dicha faccion, y se la dio, absoluiendole de ciertas censuras que auia fulminado contra el algunos dias antes, mandandole parecer personalmente como tal Clerigo.

43 Tum etiam, porque aquel motin no se le puede dar nombre, ni calidad de guerra; sino antes fue como vna pendencia casual, e impensada. Y quando fuesse guerra, tratandose en ella, como se tratò, solo de la justa defensa natural de la patria, de las vidas, honras y haziendas de cada vno, en la qual entraron de todo genero de Estados de personas, desde el señor Cardenal, señor Regente, y Oydores, Inquisidores, y Prebendados gouarnando, dirigiendo, y acõsejando el acierto conque se ocurrio, y vencio la sedicion. No se puede por esso dezir se obrò contra la disposicion de Derecho, que a los Clerigos prohibe el militar, pugnæque se immiscere. *Cap. cos. 20. quæst. 3.* antes que hizieron accion de ministros de Dios. Dizelo San Augustin, & refertur *in cap. quicumque 23 quæst. 8.* ibi: *Quicumque percutit malos in eo quod mali sunt, & habet causam interfectionis, minister Dei est.* Y assi como el señor Cardenal, y tanto numero de personas constituidas en dignidad Eclesiastica, no perdieron algo de su derecho, decencia y priuilegios de su estado; vt in similibus casibus docet *D. Thom. 2. 2. q. 40. art. 2. ad 2.* Molina *de iustit. tract. 2 disp. 108.* Castro Palao *tom. 1. tract. 6. disp. 5. punct. 6. num. 7.* Hurtado de Mendoça *vol. 2. disp. 169. sect. 2. § 139.* Diana *part. 6. tract. 4. resol. 33. cum tribus sequentib.* sino antes resplandecieron mas en ellos, deue correr la misma fortuna Frãcisco de Leon, que no fue el que menos entrò en el riesgo.

44 Es tambien de cõsiderar, que en semejantes casos ob necessitatem publicam leges trãsgrediuntur, & plurima permittuntur, quæ aliàs sunt prohibita: porq̃ siempre se entiende exceptuado de las reglas el caso de necessidad, como

este.

este. *Cap. quod nō est licitū, de reg. iur. l. aliquādo, de offic. Proconsul.* Plura ad id eruditè congerit Tiraquel. *de pen. temp. cap. 33. num. 3.* Dom. Salgad. *de supplicat. 1. p. cap. 1. §. vnic. num. 56.* & vt Seneca *in troas act. 3. Nec turpè puta quidquid miseros fortuna iubet.* Y assi le fue licito al sancto Rey Dauid comer los panes dela proposicion prohibidos por ley diuina. *Reg. 21. iuncto Leuit. 12.* Text. *in cap. discipulos, de consecrat. distinct. 5.* ibi: *Discipulos cùm per segetes transeundo vellerent spicas, & ederent, ipsius Christi vox innocentes vocat, quia coacti famæ hoc fecerunt.* Matthæi *cap. 18.* Y como dixo San Geronimo: *Quidquid enim necessitate fit, citò soluitur, quod volūtate arripitur, perseuerat.* Refertur *in cap. quidquid de consecrat. distinct. 5.* Y en estos terminos, vrgente necessitate, que sin distincion de estados, Clerigos pueden licitamēte acudir a la defensa de la Ciudad, y tomar las armas, y aun poder ser compelidos a ello. Es texto expresso *el cap. 2. de immunit. Eccles.* vbi Glos. & omnes Doctores. Gutierr. *practic. lib. 3. q. 3. num. 4.* Casaneus *in consuet. Burg. rubr. 1. §. 3. n. 16* Azeued. *l. 11. num. 7. tit. 3. lib. 1. compil.* Francisc. Leo *in thesaur. fori Eccles. part. 3. cap. 7. num. 124.* cum alijs adductis à Barbos. *in collect. ad dict. cap. 2. num. 1. & 2.*

45 Tum etiam, porque al dicho tiempo Francisco de Leon no era Soldado, ni se le auia hecho merced de la Capitania, porque esto fue despues de muchos dias, en q̄ fue llamado de su Magestad, y premiado con el dicho titulo: y assi cessat omnino argumentum, de que ha tenido exercicio de su oficio de Capitan, mezclandose sæuitiæ militari, pues en dicha ocasion no lo era: y quando lo fuesse, no pudo perder el fuero y Beneficio, por la vrgencia de la necessidad y causa publica. Y vltimamente quando no tuuieran lugar estas consideraciones, sacaua de duda nuestro caso el texto, que no he visto ponderado a este proposito en ninguno de los Doctores que tocan este punto de la Milicia, y Clericato, *en el cap. in audientia. 25. de sententia excommunicat.* donde para que sea visto perder el fuero por la milicia actual, se requiere preceder amonestacion, vt legenti patebit, ibi: *Huiusmodi Clerici si à Prælatis suis tertio commoniti militaria noluerint arma deponere, de priuilegio Clericorum subsidium aliquod habere non debent.* Y assi queda excluida la oposicion propuesta ex num. 32. y que Francisco de Leon no es Solda-

dos,

do, con la calidad que se requiere, para auer perdido el Beneficio, y priuilegio.

46 La segunda limitacion es, que la doctrina de dichos Autores, de que ipso iure, & ipso facto se perdiera el dicho Beneficio, y priuilegio, ex quo efficeretur miles, se deue entender con la misma calidad, que se entendiera si huuiera algun texto, que assi lo determinàra, que no lo ay, porque en tal caso auia de preceder sentencia declaratoria de juez, de dicha amission, y vacante, y auer llegado el caso del hecho dello, como està fundado supra num. 26. & fundamentaliter docet Dom. Dom. meus Illustriss. Archiep. Hispal. *citato loco num.* 4. Barb. *dict. cap.* 14. *n.* 32. *in fine.* Lo qual falta en este caso, pues ni ha auido declaracion de juez, ni prouision de la Capellania, sino antes la està posseyendo, y gozando los frutos Francisco de Leon.

47 No obsta tampoco la vltima oposicion de dezir, que es notorio el ser Francisco de Leon reo del delito de Metedor, y de otros mucho enormes, en el qual caso parece auer perdido el priuilegio del fuero ipso iure, sin sentencia, ni otra diligencia del Eclesiastico, ni ser necessario aguardar degradacion, ni otro requisito, para poderle castigar el juez seglar, argum. *cap. perpendimus*, vbi glos. *de sent. excom. cap. ex parte* 27. *l. fin. §. minorem, C. sentent. pacis. l.* 2. *C. de priuil. scholast. lib.* 11. cum plurimis adductis à Couarr. *in pract. cap.* 32. *n.* 2. Bobad. *lib.* 2. *cap.* 18. *n.* 95. Farinac. *tit. de inquis. quæst.* 54. D. Solorzano *de iure Indiar. lib.* 3. *cap.* 27. *n.* 32.

48 Porque dicha doctrina procede solamente en el Clerigo incorregible delinquente famoso, no de vno, o otro, sino de muchos enormes delitos, y esto despues de auer sido amonestado por su Prelado, vt constat *cap. fin. de vita, & honest. cap. in Audientia de priuileg. clement.* 1. *de officio ordin.* cum alijs iuribus citat. & ex innumeris Doctorum calculis relatis à Barb. *de vniuers. iure, lib.* 1. *cap.* 39. *§.* 2. *n.* 71. Couarr. *dict. cap.* 32. *n.* 2. *versic.* 3. Capitius *decis* 161. *nu.* 1. Rolandus *cons.* 4. *n.* 32. *lib.* 1. Alexander de Neuo *cons.* 59. *n.* 20. Ceuall. *resolut. criminal. cas.* 60. *n.* 17. Dian. *part.* 1. *tract.* 2. *resolut* 22. Torreblanc. *de iure spiritual. lib.* 15. *cap.* 4. *num.* 11. Dominus Amaya *in l. vnic. de infamibus, lib.* 10. *tit.* 57. *n.* 36. Farinac. *in prax. q.* 56. *à nu.* 419. Ceuall. *tom.* 5. *de las fuerças, q.* 75. *nu.* 6. Y es ocioso el referir Autores, ni dudar desta resolucion, des-

pues de la del Concilio Trident. *ses.14.cap.6.de reform.* vbi saltem vnica admonitio per edictum requiritur præcedere, vt delinquens incorrigibilis videatur, & tunc expectandam esse sententiam iudicis Ecclesiastici, qua priuilegio fori, & beneficio priuetur, ibi; *Nec non si semel correcti denuò in hoc delinquerint, etiam per priuationem officiorum, & beneficioru huiusmodi coerceri posint.* Roland. *cons.4.nu.31.lib.1.* Menchaca *lib.3.de success.creat.§.22.num.63.* Salzed. ad Bernar. Diaz *cap.1.n.9.* Gutierr *lib.3.pract.q.7.à num.23.* Ceuallos *de fuerças tom.5.q.75.n.6.& q.102.num.6.* Barbos. *de officio Episc.p.1.§.3.n.3.& de iure Eccles.lib.1.cap.39.§.2.à nu.71.* Cabrer. *de met.lib.2.cap.8.à num.10.& cap.17.à num.75.* Bobadill. *lib.2.cap.18.n.59.& 95.* Y asi està reprouada por todos la resolucion del señor Couarr. *loco sup.citato*, de no ser necessario preceder monicion del Prelado, el qual aun habla en caso de incorrigibilidad, y perseuerancia, no en vno, o otro, sino muchos, y enormes delitos.

49 De los textos que se traen en contrario, solo hazen razon de dudar en nuestro caso el *cap.perpendimus de sent. excomm.* Y este solo declara no auer incurrido los que executaron la muerte del Sacerdote, en la excomunion del Canon reseruada. Y dà la razon, por auerlo hecho por defensa de la Republica, y sus vidas, a quien hazia guerra el Sacerdote: mas en quanto al fuero, y sacrilegio cometido, es decision en nuestro fauor, pues manda, que por ello se les dê penitencia condigna a los executores, vt legenti patebit.

50 Menos obsta el *cap.ex parte de priuil.* que solo habla de Clerigos de menores, sin beneficio, vt legenti patebit. Y reos de muchos enormes delitos cogidos in fragranti en ellos, y juntamente, que *anteà ab omnibus pro laicis haberentur.* Todo lo qual cessa en nuestro caso, como queda fundado.

51 Con que no auiendo, como no ay en nuestro caso, la pluralidad de enormes delitos, porque de nada ay prouança, y como dixo Ciceron pro Milone: *Quis innocens esse poterit, si accusare sufficiat?* Ni teniendo fundamento prouable la alegacion, sino es en el delito de Metedor, que aunque de su naturaleza es grauisimo, con todo esso no se verifica en èl la regla, y doctrinas de los Doctores, que requiere muchos, y muy enormes; hasta aora no se ha prouado la

pluralidad: y en quanto la calidad de enormidad, esta està sujeta al arbitrio del juez, ex qualitatibus personarum, læsæ, & lædentis, & qualitate pœnæ à lege impositæ, loci, euentus, modo committendi, & alijs circunstantijs, de quibus *in leg. aut facta, § pœna grauior*, vbi Doctores *ff. de pœnis, cap. sicut dignum de homicid.* docent Clar. *in pract. crim. §. 1. vers. Sunt etiam*, Menoch. *de arbitr. lib. 2. casu 266. n. 2.* latè Farinac. *in prax. crim. 1. p. q. 18. n. 62. & 83.* viene a quedar este articulo dependiente de la declaracion del juez Eclesiastico, como en las demas qualidades, en q̃ pretende fundar su jurisdicion la jurisdicion Real, en q̃ hemos discurrido per singula, y no cõstando tãpoco que aya sido amonestado, ni que aya sentencia de su Juez, que aora, ni en otro tiẽempo lo aya declarado, y priuado del fuero, y beneficio, cessa el fundamento de la jurisdicion Real.

52 Y concluyese ex dictis, que al presente no es caso notorio el no deuer gozar del fuero, y auerle perdido juntamente cõ el Beneficio Francisco de Leon, por ser notoriamente Soldado famoso, y enorme delinquente; antes lo contrario, notoriamente se infiere ex dictis. Y quãdo no se cõcluyera en estas consideraciones, sino el ofuscar, y poner en caso de duda el articulo, como es innegable, no la puede auer, en que mientras dura el conocimiento dèl, ha procedido justa, y legitimamente el Iuez de la Iglesia, a declarar al señor Asistente, y demas juezes ordinarios, por incursos en lac censuras precisas, por no hazer la caucion juratoria, y agrauarlas hasta el entredicho.

53 Porque no se assegura el caso de la innouacion, y execucion, que justamente se teme, con hazerla el Alcalde de la justicia, que oy tiene la causa, pues a qualquier hora puede el señor Asistente auocarla a si, o cometerla a otro, no impedido cõ juramento, ni censuras.

54 Y asi en conciencia deuen hazer la dicho señor Asistẽte, y Juezes, obedeciendo tan justos mandatos de su Iglesia, temiendo, y reuerẽciando las censuras, y jurisdiciõ della, sin atropellarla, ni descantillarla, porque su fundamento es de piedra, Matth. 16. Ioan. 20. y es preciso lastimarse mucho encontrando con ella; es su Autor Christo, ad Galat. 1. ibi: *Non ab hominibus, neque per hominem, sed per Iesum Christum*: & 2. Corinth. 13. Y es el juez ineuitable de las fuerças, que quita temporalidades, y destierra de su Reino irremissiblemente. Veanse exemplos desto en Barbos. *de vniuer. lib. 1. cap. 39. §. 2. n. 200.* Cardin. Baron.

ron. *in annal. Eccl. anno Christi* 701. Diana *par. 5. tract. 1. resol.* 23. *Et quia animus meminisse horret, luctuque refugit*, no se refieren.

55 Escusense los daños, q̃ de la diuision de los juezes, y cõpetencias de ambas jurisdiciones, se experimentan: nam vt Author est Tulius *de leg. lib. 1. Salus publica iudicantiũ disidio, maximopere læditur, & ideô leges ad proscriptionẽ illius, multa singularia exeogitauerunt*, plura adducit Tiraq. *de retractu lignag. §. 8. glos. 7. n. 20.* Sylua *nuptial. lib. 6. ex nu. 8.* Tusch. *lit. I. concl.* 383. Y como dixo Seneca relatus à Bald. *cons. 218. n. 1. Cum pari contendere periculosum est, cum superiore furiosum, cum inferiori sordidum.*

56 Confiando si llegare el caso de declararse, deuer gozar del priuilegio del fuero Francisco de Leon, serà tan igualmente castigado como merecieren sus delitos, por sus Iuezes Eclesiasticos, cuyos Tribunales y sus Prelados, prouee, y manutiene su Magestad en estos Reinos, para estos efetos, de que se dâ por bien seruido, y es bien notorio a V.S. de quanto exẽplo, y admiracion ha sido a este Arçobispado la correccion, y castigo q̃ se ha hecho por el Prouisor, y Iuez de la Iglesia, en el breue tiempo de año y medio deste Pontificado, en los Clerigos q̃ han delinquido, mayormente en materia de interesses de su Magestad, moneda falsa, naipes falsos, defraudacion, y tirania de salinas, y otros efectos de la Real hazienda, de q̃ estàn bien ocupadas sus galeras, y presidios, y esto muy a costa de expensas de la Camara del Ilustrisimo, y Reuerendisimo señor D. Fr. PEDRO DE TAPIA mi señor, que como tan señalado, y fino vassallo de su Magestad, con increible vigilancia, y cuidado, assiste, y lo dispone todo.

57 Esto es lo que se ha podido considerar en el termino breue destos tres dias, desde que se intimò la prouision, para lleuar los autos a la vista de V.S. de cuya bien notoria, y experimentada justificacion se espera el decreto en fauor de la jurisdicion Eclesiastica, de no hazer fuerça su juez. Salua in omnibus, &c.

**Doct. Muñoz de Ahumada.**